

# تاجتاد

دو فصل نامه علمی - تخصصی  
سال اول، شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۶

## اعراض از مالکیت

### از منظر حضرت آیت الله شبیری زنجانی<sup>۱</sup>

حسین سنایی<sup>۲</sup>

تاجتاد

چکیده

برای اثبات اینکه با اعراض مالک، مال از ملکیت او خارج می شود به چهار دلیل تمسک شده است که عبارتند از بنای عقلا، سیره منشرعه، روایت «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ»<sup>۳</sup> و روایات خاصه. در این نوشتار استدلال به دلیل چهارم مخدوش دانسته شده است. اعراض صور مختلفی دارد. در برخی موارد قطعاً مال از ملک مالک خارج نمی شود؛ مثل اینکه شخص فقط قصد اعراض داشته باشد. مواردی نیز مشکوک است که به نظر ما با اعراض، ملکیت سلب می شود. برای این موارد می توان به این دو مورد اشاره نمود: ۱. مالک همراه با رها کردن مال، قصد ازاله اعتباری ملکیت از خود را دارد. ۲. مالک تنها مال را رها کرده و نسبت به آن بی تفاوت است و هیچ تصویری نسبت به ملکیت دیگری یا

اعراض از مالکیت از منظر حضرت آیت الله شبیری زنجانی

۱. تاریخ دریافت مقاله: ۹۶/۱۱/۱۲

۲. تاریخ تأیید مقاله: ۹۶/۱۱/۲۰  
این مقاله به قلم آقای حسین سنایی از دانش پژوهان مرکز فقهی امام محمد باقر علیه السلام از مباحث خارج حضرت آیت الله شبیری زنجانی علیه السلام زیر نظر آن مرکز استخراج و به تأیید رسیده است.

۳. ابن ابی جمهور، عوالی اللئالی، ج ۱، ص ۲۲۲، ح ۹۹.

اباحه به دیگری و یا قصد ازاله اعتباری ملکیت ندارد؛ حتی نسبت به بقای ملکیت خود نیز  
تصوری ندارد؛ بلکه تنها تکویناً حیازتی را که قبلاً داشته و مال در اختیارش بوده، از خود  
سلب کرده است.  
**واژگان کلیدی:** اعراض، مالکیت، سلطنت.

## مقدمه

شریعت مقدس اسلام اموری مانند ارث، حیازت و عقد بیع را سبب احداث ملکیت و  
اموری مانند عتق و وقف عام را سبب سلب مالکیت قرار داده است ولی نسبت به اینکه  
آیا اعراض را نیز مانند عتق و وقف عام، سبب سلب مالکیت قرار داده یا خیر اختلاف  
است.

البته اعراض، صور مختلفی دارد که در برخی موارد قطعاً مال از ملک مالک خارج  
نمی‌شود؛ مثل اینکه شخص فقط قصد اعراض دارد؛ به این صورت که انسان بدون  
انجام هیچ کاری و تنها با نیت و قصد قلبی یا با انشای لفظی، علاقه اعتباری خود را از  
ملک سلب کند، در این صورت مال اعراض شده از ملک خارج نمی‌گردد؛ زیرا در  
عرف عقلاء اگر کسی در خانه خود نیت کند یا انشای لفظی کند که تمام املاکم را از  
ملکم بیرون کردم، با گفتن این لفظ یا انشای قلبی، هیچ گاه حکم به خروج از ملک  
نمی‌شود.

و در برخی موارد محل بحث است که آیا با اعراض، مالکیت زائل می‌شود و یا  
اینکه فقط جواز تملک برای دیگران ثابت می‌گردد؛ برای این موارد مشکوک می‌توان به  
دو مورد اشاره نمود:

۱. مالک همراه با رها کردن مال، قصد ازاله اعتباری ملکیت از خود را دارد؛ مثل  
شخصی که ماهی صید کرده و به قصد این که از ملک خودش خارج کند  
صید را رها می‌کند.

۲. مالک تنها مال را رها کرده و نسبت به آن بی‌تفاوت است و هیچ تصویری  
نسبت به ملکیت دیگری یا اباحه به دیگری و یا قصد ازاله اعتباری ملکیت  
ندارد و حتی نسبت به بقای ملکیت خود نیز تصویری ندارد، بلکه تنها تکویناً  
حیازتی را که قبلاً داشته و مال در اختیارش بوده، از خود سلب کرده است.

لازم است به منظور دستیابی به پاسخ صحیح، به ادله سلب ملکیت به واسطه اعراض مراجعه کرده و مقتضای آنها را بررسی نمود.

## ۱. بنای عقلا

مرحوم آقای ایروانی می‌فرماید: عقلاء اعراض را سبب سلب ملکیت مالک از مال اعراض شده می‌دانند، بنابراین در مواردی که شارع، حکمی را بر اموال مالک بار نموده است، این احکام نسبت به مال مورد اعراض ثابت نمی‌شود؛ زیرا شرع مقدس در مفهوم مال، تصرفی نکرده بلکه تنها احکامی بر روی مال مالک بار کرده است و چون عقلاء شیء اعراض شده را مال مالک اولی نمی‌دانند، پس احکامی که شرعاً بر مال بار شده بر این مورد مترتب نمی‌شود.<sup>۱</sup>

**اشکال اول:** گرچه شارع در مفهوم مال تصرف نکرده، اما در مصادیق آن تصرف کرده است و این گونه نیست که هر چیزی که در اعتبار عقلاء مال به شمار برود، در اعتبار شرع نیز مصداق مال باشد.

**پاسخ:** چون عقلاء مال اعراض شده را از ملک مالک خارج می‌دانند، اگر شارع در اینجا اعتبار خاصی برای مال داشته باشد، باید بیان کند و اگر بیان نموده باشد در این گونه امور عام البلوی حتماً به ما می‌رسید، در حالی که از این مطلب در آیات و روایات، عین و اثری یافت نمی‌شود، بنابراین روشن می‌گردد که در اینجا شارع همان مال عقلایی را مال شرعی هم می‌داند، در نتیجه احکام شرعی ملکیت بر مال اعراض شده که عقلاء آن را مال نمی‌دانند و شارع هم به بیانی که گذشت آن را امضاء کرده است، بار نخواهد شد.

ممکن است کسی بگوید: تصرف در مصداق بدون تصرف در مفهوم ممکن نیست؛ زیرا انطباق هر مفهوم بر مصداقش قهری است و اگر موردی را عرف، مصداق یک مفهوم می‌داند ولی شارع این مورد را مصداق آن مفهوم نمی‌داند به این جهت است که

---

۱. ایروانی، جمان السلک، ص ۲۱۷. «ظاهر این است که اعتبار عرفی آن را نمی‌پذیرد، بلکه اعراض از دید عرف ملک را از ملکیت خارج می‌کند ... و روشن است که شارع نمی‌تواند در مفهوم مال تصرف کند ...».

تصور و تعریف شارع از آن مفهوم مغایر با تصور و تعریف عرف از آن مفهوم است. در پاسخ می‌گوییم: ملک به معنای آن چیزی است که قاهریت مالک بر آن فرض شده باشد و این مفهومی نسبی است که به اختلاف فرض کنندگان مختلف می‌شود؛ بدین معنی که اگر اعتبار شرعی با اعتبار عقلایی - به طور عام - یا اعتبار گروهی از عقلاء یا اعتبار شخص متکلم مختلف باشد، این امر به معنای تعدد وضع مفهوم مال نیست و دلیل آن نیست که شارع برای خود اصطلاحی غیر از اصطلاحی که در میان مردم عادی به کار می‌رود جعل کرده باشد.

نظیر کلمه پول که هر کشور برای خود پول خاصی دارد ولی آیا مختلف بودن پول کشورهای مختلف به معنای تعدد اصطلاح پول است؟ بی‌شک چنین نیست، بلکه پول یک مفهوم نسبی است که به اعتبارات مختلف، مختلف می‌گردد و می‌تواند آنچه در کشوری پول تلقی شده در کشور دیگر پول نباشد و فاقد اعتبار باشد. در مفهوم مال هم همچون مفهوم پول تعدد اصطلاح نیست، بلکه نسبی بودن مفهوم آن سبب اختلاف مصداق آن نزد شرع با مصداق آن نزد عقلاء شده است.

**اشکال دوم:** مرحوم آقای خوئی فرموده‌اند: با دقت در بنای عقلا درمی‌یابیم که در موارد اعراض، تنها اباحه تصرف که جزو مدالیل التزامی اعراض از ملک است برای کسی که مال اعراض شده را برمی‌دارد ثابت می‌شود، نه ملکیت.

شاهد بر عدم ملکیت هم آن است که اگر مالک قبل از تصرف گیرنده پشیمان شود و بخواهد مال خود را مطالبه کند، عقلاء برای او حق قائل می‌شوند و گیرنده نمی‌تواند با او معارضه کند؛ این کاشف قطعی است که گیرنده، مالک نشده و تنها اباحه تصرف دارد.

البته اگر گیرنده در مال تصرف کرد مثلاً پارچه را برید یا با چوب میز ساخت، بلکه اگر مال را به مکان دور دستی منتقل ساخت این اباحه، لازم گردیده و دیگر مالک نمی‌تواند رجوع کند.

همچنین اگر گیرنده بخواهد تصرفی که متوقف بر ملک باشد همچون بیع انجام دهد، قبل از بیع، آن‌ما مالک این مال می‌شود تا مال از ملک او خارج شود و همین امر هم از توابع اباحه مطلق است که مدلول التزامی اعراض می‌باشد؛ چون وقتی تصرف

متوقف بر ملک، مباح می‌باشد ناچار باید با عنایت به «لابیع الا فی ملک»؛ جز در ملک، بیعی نیست.<sup>۱</sup> ملکیتی برای گیرنده قبل از انتقال حاصل گردد تا معوض از ملک او خارج گردد.<sup>۲</sup>

**پاسخ اول:** عقلاء در موارد اعراض، شخص گیرنده را مالک می‌دانند مثلاً اگر کسی چوبی را در بیابان رها کرد و دیگری آن را برداشت او را مالک می‌دانند البته مالکیت او را جائز و قابل زوال می‌دانند؛ لذا از جواز رجوع مالک نمی‌توان کشف کرد که اصلاً ملکیت حاصل نشده است؛ چون جواز رجوع مالک لازم اعم عدم حصول ملکیت است و با ملکیت جائزه هم سازگار است.

توضیح اینکه از بنای عقلاء دو مطلب مسلم استفاده می‌شود:

**مطلب اول:** قبل از اینکه کسی مال اعراض شده را بردارد اگر مالک رجوع کند، این مال از آن او است؛ به همان ملکیت سابق نه به ملکیت جدید و حادث.

**مطلب دوم:** پس از برداشتن مال، قبل از تصرف اگر مالک اصلی رجوع کرد، باید مال را به او برگرداند.

مطلب مسلم اول را به چند گونه می‌توان توجیه کرد:

**توجیه اول:** اعراض باعث خروج از ملک مالک نیست.

**توجیه دوم:** اعراض باعث خروج از ملک مالک است اما به نحو شرط متأخر، مشروط است به اینکه قبل از این که کسی آن را بردارد، مالک رجوع نکند.

**توجیه سوم:** اعراض باعث خروج از ملک می‌باشد ولی به نحو متزلزل که اگر مالک رجوع نکرد لازم می‌گردد و اگر رجوع کرد بر ملک مالک باقی می‌ماند.

مطلب مسلم دوم را نیز به سه گونه بالا می‌توان توجیه کرد افزون بر آن دو گونه دیگر هم در اینجا تصویر می‌شود:

۱. نوری، مستدرک، ج ۱۳، ص ۲۳۰. عَوَالِي اللَّائِلِي قَالَ النَّبِيُّ ص لَأَ بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تَمْلُكُ.

۲. خوبی، موسوعه، ج ۳۰، ص ۴۶۱ «در مسأله‌ی اعراض - گذشته از آن که مسأله‌ای اختلافی و دو قولی است - نصی که قابل اتکا باشد، وارد نشده است، هر چند که مشهور آن است که باعث زائل شدن ملک است، اما گروهی دیگر بر این نظرنند که بر آن جز اباحه‌ی تصرف برای هر فرد چیزی مترتب نمی‌شود ... پس نهایت چیزی که بر اعراض مترتب می‌شود مدلول التزامی آن، یعنی اباحه‌ی تصرف و نه ملکیت برای متصرف است.»

**توجیه چهارم:** هرچند اعراض، سبب خروج از ملک نیست، ولی جواز تملک برای آخذ ثابت می‌گردد، البته به نحو شرط متأخر که مالک رجوع نکند.

**توجیه پنجم:** مانند صورت قبل، با این فرق که در اینجا آخذ را مالک می‌دانیم ولی به نحو ملک جایز و متزلزل که با تصرف، لازم می‌گردد و اگر قبل از تصرف، مالک اولی از اعراض خود پشیمان شد می‌تواند ملک خود را پس بگیرد.

با عنایت به تمام صورت‌های احتمالی مسأله، معلوم می‌گردد که جواز رجوع مالک به هیچ وجه دلیل بر عدم خروج مال اعراض شده از ملک مالک یا عدم دخول آن در ملک گیرنده نیست، بلکه با دقت در بنای عقلاء معلوم می‌گردد که آنها آخذ را مالک شیء اعراض شده می‌دانند؛ حال یا به نحو شرط متأخر عدم رجوع مالک اول قبل از تصرف، یا به نحو ملکیت جائز.

**پاسخ دوم:** مدلول التزامی اعراض، اباحه جمیع تصرفات نیست؛ زیرا مالک فقط به سلب ملکیت از سوی خود نظر دارد و توجهی به این که همه تصرفات برای دیگری مباح باشد یا خیر ندارد؛ بنابراین اگر بداند که شارع ملکیت را از وی سلب نکرده، معلوم نیست که راضی به اباحه جمیع تصرفات باشد. مثلاً اگر شخصی مالک نصاب زکات باشد، برای این که به مالش زکات تعلق نگیرد قسمتی از نصاب را پیش از تعلق از مال خود با اعراض خارج می‌سازد و چه بسا بعد از گذشت سال هم بخواهد دوباره این شیء اعراض شده را تملک کند، در این صورت اگر بداند که شارع این شیء را از ملک او خارج نساخته، ممکن است راضی نباشد که دیگری در آن تصرف کند.

علماء شبیه همین کلام را در بحث مقبوض به عقد فاسد گفته‌اند. اگر رضایت بایع به تصرف مشتری در مبیع بر پایه صحّت عقد نباشد و بر فرض عدم صحت هم به تصرف او راضی باشد، در این صورت ید مشتری نسبت به مبیع ید ضمانتی نخواهد بود. ولی اگر رضایت بایع مطلق نباشد و تنها بر فرض صحت عقد باشد، ید مشتری ید ضمانتی خواهد بود.

## ۲. سیره متشرعه

سیره متشرعه بر این است که اعراض را سبب سلب ملکیت می‌دانند و شاهد آن این

است که اگر میت برای ثلث مال خود مصارفی تعیین کرده باشد، یا کسی را برای صغار خود قیّم قرار داده باشد هیچ گاه وصی یا قیّم صغار، خود را موظف نمی‌داند که پوست گردو، پوست بادام و سایر چیزهایی را که دور ریخته شده جمع‌آوری کند و آن را در ثلث مصرف کند یا برای صغار محفوظ نماید، این سیره کاشف از آن است که با اعراض، سلب مالکیت از مالک می‌گردد.

**اشکال اول:** ممکن است موظف ندانستن وصی یا قیّم صغار، از این جهت باشد که وصیت از این گونه اموال اعراض شده انصراف دارد، یا قیمومیت صغار، این اموال را شامل نمی‌شود؛ پس ادله مالکیت مالک در این موارد محدود نمی‌باشد، بلکه ادله ایصاء و قیمومیت محدود است.<sup>۱</sup>

**پاسخ:** به طور یقین در سیره عقلا و متشرعه چنین مواردی مصداق ملک مالک و اموال نیست؛ از این رو، وصیت و قیمومیت شامل آن نمی‌شود، نه اینکه با فرض مالک دانستن اعراض کننده، دایره وصیت و جعل قیّم را مضیق بدانند؛ شاهدش این است که موصی یا انتخاب‌کننده قیّم برای صغار خود، نمی‌خواهد اموال اعراض شده را با فرض اینکه این اموال هنوز شرعاً در ملکیت اوست، ملک ورثه قرار داده و وصیت خود را نسبت به چنین اشیایی مضیق نماید. همچنین، موصی با ارفاق اموال اعراض شده به ورثه، نمی‌خواهد ملک آنان را زیادت‌تر نماید.

**اشکال دوم:** ممکن است ادله حرمت تصرف در مال غیر در این گونه موارد به وسیله سیره متشرعه تخصیص خورده باشد، چون حرمت تصرف، لازمه عقلی ملکیت نیست تا تخصیص آن معقول نباشد.<sup>۲</sup>

مؤید این اشکال این است که از سیره قطعی عقلاء و متشرعه برمی‌آید که انتفاع از ملک غیر بدون تصرف، بدون اجازه مالک جایز است، مثلاً استفاده از سایه دیوار دیگری یا روشنایی منزل او یا مناظر زیبای باغ و بوستان بدون اجازه مالک جایز است؛ بنابراین سیره عقلایی حکم نمی‌کند که هر گونه امر مربوط به مال در اختیار مالک باشد.

۱. ایروانی، جمان السلک، ص ۲۱۷. «جواب به [استدلال به] سیره این است که شاید منشأ آن...».

۲. همان، ص ۲۱۷. «با اغماض پس می‌توانیم [دلیل] حرمت تصرف در مال غیر را تخصیص بزنیم...».

پس همچنان که انتفاع از ملک دیگری بدون اجازه او جایز است، ممکن است پاره‌ای از تصرفات هم جایز باشد.

**پاسخ:** رضایت به تصرف دیگران در فرض خروج مال از ملک خودش ملازمه ندارد با اینکه در صورت عدم زوال ملکیت نیز به تصرف دیگران راضی باشد؛ بلکه شاید مالک اعراض‌کننده، در صورت بقای ملکیت خود، به تصرف دیگران در آن رضایتی نداشته باشد و اگر مالک در فرض بقای ملکیت خود، به تصرف دیگری در این مال رضایت نداشته باشد، هیچ وجهی ندارد که شارع با تخصیص ادله حرمت تصرف در ملک غیر، این موارد را از آن ادله استثنا کرده و اجازه تصرف داده باشد. همان‌طور که ادعای انصراف ادله حرمت تصرف در مال غیر، از چنین مواردی نیز وجهی ندارد.

**اشکال سوم:** ممکن است ادله حرمت تصرف در ملک غیر تخصصاً این مورد را نگیرد و ذاتاً از این گونه موارد انصراف داشته باشد؛ حتی ادعای انصراف ادله حرمت غصب و ظلم از چنین تصرفاتی بسیار قوی است.<sup>۱</sup>

**پاسخ:** حرمت ظلم به دلیل عقلی ثابت شده است، در حالی که انصراف، در ادله عقلی جاری نیست بلکه فقط در ادله لفظی مطرح است.

بنابراین با فرض تحقق صغری و مصداق ظلم، مقید دانستن کبرای عقلی حرمت ظلم و التزام به عدم حرمت، صحیح نیست.

پس طبق بنای عقلا و سیره متشرعه شیء اعراض شده در ملک مالک باقی نمانده و تصرف در این اشیاء جایز است.

### ۳. اطلاق روایت عوالی

اطلاق «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ»<sup>۲</sup> اقتضا دارد که مالک بتواند با اعراض، مال تحت اختیار خود را از ملکیت خویش خارج سازد و اگر مالک چنین اختیاری نداشته باشد باید سلطنت وی محدود و اطلاق «الناس مسلطون» مقید شده باشد و چون دلیلی بر چنین تقییدی در دست نیست به مقتضای اصالة الاطلاق حکم می‌کنیم که مالک چنین حقی را داراست.

۱. همان. «بلکه ادعای انصراف ادله حرمت ظلم، غصب و تجاوز از آن، جداً قوی است».

۲. ترجمه: مردم بر اموالشان تسلط دارند. ابن ابی جهور، عوالی، ج ۱، ص ۲۲۲، ح ۹۹.



**اشکال:** مرحوم آقای ایروانی می‌فرماید: مستفاد از روایت تنها تسلط بر مال به حمل شایع و نیز مصداق مال و معنوی مال (مثل خانه، مزرعه) است. این روایت بر تسلط مالک بر عنوان مال و ایزاله عنوان مال از شیء خارجی دلالتی ندارد. پس مقتضای اطلاق روایت به اندازه‌ای نیست که حتی شامل از بین بردن موضوع سلطنت شود؛ تا در این صورت، مالک بتواند با اعراض، مال را از سلطه خویش خارج سازد. چنان‌که سلطه سلطان بر رعایای خود، فقط بر سلطه او بر رعایا با حفظ رعیت بودن آنان دلالت می‌کند و می‌بایست تمام دستورات او اجرا گردد؛ اما بر سلطه او بر اخراج رعایا از رعیت بودن دلالت نمی‌کند؛ پس با حفظ عنوان، بر معنوی سلطه دارد نه بر خود عنوان.

مثل اینکه خداوند بدون هیچ محدودیتی، از هر جهت سلطنت دارد؛ اما مقتضای عموم در سلطنت مطلقه الهی، هرگز این نیست که خداوند بر از بین بردن سلطنت خویش مسلط باشد و عدم تسلط خداوند بر اذهاب سلطه، قصوری در سلطنت الهی به شمار نمی‌آید.<sup>۱</sup>

**پاسخ اول:** در فرمایش ایشان چند چیز با یکدیگر خلط شده است؛ زیرا سلطنت دارای چند مرحله است؛

مرحله اول: سلطنت بر مال - به حمل شایع - همچون خانه و قالی.

مرحله دوم: سلطنت بر عنوانی که با آن، سلطنت بر معنونات حاصل شده است؛ چنانچه سلطنت مالک خانه بر خانه، از جهت ملکیت خانه برای اوست؛ گاهی فرد بر ملکیت خانه نیز سلطنت دارد؛ بدین معنا که می‌تواند این خانه را از ملکیت خود خارج سازد.

مرحله سوم: سلطنت بر خود سلطنت؛ یعنی هم بر معنوی و هم بر عنوان آن سلطنت هست و فرد بر ایزاله سلطنت خود (از عنوان یا از معنوی) یا انتقال آن به دیگری سلطه دارد.

۱. ایروانی، جمان السلک، ص ۲۱۷. «[پاسخ به] تمسک به دلیل سلطنت به این است که مستفاد از دلیل سلطنت، سلطنت بر خود اموال، اختیار آن و آن چیزی است که به حمل شایع مال است نه این‌که سلطنت بر عنوان مال باشد تا آن نیز مالیت داشته و تحت سلطان او قرار گیرد...».

کلام مرحوم آقای ایروانی در انکار اطلاق ادله سلطنت نسبت به سلطنت بر سلطنت و نیز مثالی که ایشان مطرح کردند، به مرحله سوم مربوط است؛ یعنی شخص با حفظ عنوان بخواهد سلطنت را از خود سلب کند مثل سلطنت مطلقه الهی که خداوند بخواهد آن را از خود سلب کند؛ اما بحث در مرحله دوم و در سلطه یا عدم سلطه مالک بر ازاله عنوان مال از معنوی است. بحث در این نیست که شخص با حفظ مال بودن شیء خارجی، سلطنت خود را زایل کند.

همچون سلطه رییس یک کشور بر رعایای خود؛ گاهی سلطه او تنها این است که با حفظ رعیت بودن، امر و نهی وی درباره آنها نافذ است. گاهی نیز سلطه او بیش از این است؛ مثل اینکه بر اخراج افراد از رعیت بودن نیز سلطه دارد؛ اما لازمه چنین حقی این نیست که توان از بین بردن سلطنت خود بر رعایا را با حفظ رعیت بودن داشته باشد. بلکه شاید دیگران (مثل مجلس) این حق را داشته باشند اما تحت اختیار خودش نباشد. البته سلطه رییس یک کشور بر مردم، عرضی و قراردادی است نه ذاتی. بنابراین از بین بردن آن با نهادها یا اشخاص ممکن است. ولی سلطنت مطلقه الهی، ذاتی خداوند بوده و سلب آن ممکن نیست. این به معنای قصور در سلطنت الهی یا محدودیت قدرت الهی نیست؛ بلکه به خاطر محدودیت آن شیء ضروری الثبوت یا ضروری العدم است؛ زیرا قدرت به امور ممکن بالذات تعلق می‌گیرد اما امور ضروری بالذات (همچون نفس سلطنت الهی) یا ممتنع بالذات (همچون اجتماع نقیضین) از دایره قدرت، خارج بوده و به اصطلاح، در قابلیت قابل نقص است نه فاعلیت فاعل. پس به سبب ذاتی بودن سلطنت الهی و عرضی بودن ملکیت اشیا، مقایسه سلطنت الهی با اعراض صحیح نیست؛ دلایل عدم صحت در مقایسه این دو این چنین است:

۱. سلطنت الهی ذاتی بوده و ملکیت اشیا عرضی است.
۲. در اعراض با حفظ عنوان ملکیت، قدرت بر ازاله سلطنت مطرح نیست؛ بلکه قدرت بر نفس عنوان ملکیت مطرح است؛ بر خلاف سلطنت الهی.
۳. در مسأله ملکیت بدون تردید مالک می‌تواند با انتقال مال به غیر، شیء را از ملکیت خود خارج سازد؛ ولی درباره سلطنت الهی اینکه خداوند سلطنت خود را به دیگری منتقل و بالواسطه خود را فاقد سلطنت سازد، تصور صحیحی نیست.

پاسخ دوم: تذکر چند امر در بررسی اصل مفهوم «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ» مفید است؛

امر اول: مستفاد از این روایت، سلطه و قدرت مالک، بر عتق عبد خود یا وقف عام مال خود است. عرف نیز عدم قدرت مالک بر عتق و وقف را - بنابر اینکه وقف تحریر باشد - محدودیت سلطه شخص می‌داند.

امر دوم: ازاله مستقیم عنوان ملکیت با ازاله با واسطه آن فرقی ندارد؛ یعنی در صورت سلطه بر ازاله با واسطه عنوان ملکیت، باید سلطه بر ازاله مستقیم عنوان ملکیت نیز ثابت باشد. از آنجا که همه فقیهان از جمله مرحوم آقای ایروانی، از عبارت «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ» سلطه مالک بر انتقال مال به وسیله فروش یا هبه را استفاده می‌کنند، از طرفی نیز نقل مال به واسطه هبه، سبب از بین رفتن ملکیت مالک بر عین خاص می‌شود، پس باید سلطه بر ازاله مستقیم عنوان ملکیت نیز پذیرفته شود. اگر این روایت به ازاله مستقیم عنوان ملکیت ناظر نباشد، نباید جواز نقل مال را نیز از آن استفاده کرد. البته مرحله سوم تسلط،<sup>۱</sup> حکمی شرعی است نه حقی از حقوق مالک؛ پس این مرحله به «النَّاسُ مُسَلِّطُونَ عَلَىٰ أَمْوَالِهِمْ» مربوط نیست.

## تأیید

امر سوم: از آنجا که روایت در محیط عرفی صادر شده و به بیش از سلطه‌های عرفی و عقلائی مالکان در اموال خود نظر ندارد، پس در صورتی که در اعراض، بنای عقلا بر خروج از ملک پذیرفته نشود، تمسک به این روایت برای اثبات زوال ملکیت مشکل است. اما با پذیرش بنای عقلا - که ما هم پذیرفتیم - می‌توان با استناد به این روایت، امضای بنای عقلا را به‌دست آورد. اطلاق این روایت، مرحله اول و دوم از مراحل سه‌گانه سلطنت را، اثبات می‌کند.

## ۴. روایات

به روایات متعددی پیرامون اعراض استدلال شده که هر یک جداگانه بررسی می‌شود.

۱. مرحله سوم، سلطنت بر خود سلطنت؛ یعنی هم معنون و هم عنوان وجود دارد؛ و با بقای عنوان، بتوان سلطنت خود را از عنوان یا معنون زایل ساخت و یا به دیگری منتقل نمود.

#### ۱.۴. روایت سکونی

عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ النَّوْفَلِيِّ عَنِ السَّكُونِيِّ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ ع قَالَ: كَانَ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ع يُضْمِنُ الْقَصَارَ وَالصَّبَاغَ وَالصَّائِغَ احتياطاً عَلَى أُمَّتِةِ النَّاسِ وَكَانَ لَا يُضْمِنُ ع مِنَ الْغَرَقِ وَالْحَرَقِ وَ الشَّيْءِ الْغَالِبِ وَإِذَا غَرَقَتِ السَّفِينَةُ وَ مَا فِيهَا فَأَصَابَهُ النَّاسُ فَمَا قَدَفَ بِهِ الْبَحْرَ عَلَى سَاحِلِهِ فَهُوَ لِأَهْلِهِ وَ هُمْ أَحَقُّ بِهِ وَ مَا غَاصَ عَلَيْهِ النَّاسُ وَ تَرَكَهُ صَاحِبَهُ فَهُوَ لَهُمْ؛

امام صادق علیه السلام فرمود: امیر المؤمنین علیه السلام رخت‌شور و رنگرز و زرگر را، برای آن‌که در نگاه‌داری اموال مردم احتیاط کنند، ضامن قرار می‌داد و در (بلا یایی هم‌چون) غرق شدن، آتش‌سوزی و چیزهایی که در اختیار انسان نیست و غالباً موجب تلف می‌شود، ضامن قرار نمی‌داد؛ هر گاه کشتی و آن چه در آن است غرق شود و مردم به آن دست یابند، پس آن چه دریا به ساحل برساند، از آن صاحبش است و او به آن مال سزاوارتر است و آن چه مردم با غواصی به دست بیاورند و صاحبش آن را ترک کند از آن‌ها است.<sup>۱</sup>

مرحوم ابن ادریس<sup>۲</sup> به این روایت استدلال نموده است. این روایت بیانگر این است که اگر پس از غرق شدن کشتی، مالک، مال را ترک کرده و غواص آن را بیرون آورد مالک آن می‌گردد.

تاجتهد

**اشکال مرحوم آقای خویی:** در روایت، فرض إعراض نشده و این روایت از بحث إعراض، اجنبی است؛ چون إعراض متوقف است که مالک بدانند کشتی غرق شده و مال او هم در آن بوده، در حالی که شاید مالک اصلاً از غرق شدن کشتی بی‌خبر باشد یا نداند که فلان مال او در کشتی بوده بلکه شاید اصلاً نداند مالی دارد و در روایت اصلاً فرض نشده خود مالک در کشتی بوده یا از وجود اموالش در کشتی مطلع بوده است. بلکه حتی در فرض اطلاع از وجود اموالش در کشتی و غرق شدن آن شاید مالک هنوز امیدوار باشد اموالش هر چند تصادفاً به مثل جزر و مد، از دریا خارج شود؛ که به صورت طبیعی فرد از مال خود إعراض نکرده است.

سال اوله شماره ۲، پاییز و زمستان ۱۳۹۶

۱. کلینی، کافی، ج ۵، ص ۲۴۲، ح ۵.

۲. ابن ادریس، سرائر، ج ۲، ص ۱۹۵.

موضوع روایت مال تالف عرفی است؛ یعنی اگر به صورت عادی امید به رسیدن به مالی نباشد و کسی با تحمل زحمت بسیار آن را حیازت کند، مالک آن می‌گردد. مثل غواص که اگر با تحمل زحمت، اموال غرق‌شده را از آب بیرون کشد، مالک آن می‌گردد؛ اما اگر بر خلاف متعارف، اموال به سبب امواج از دریا خارج شود در ملک مالک اصلی باقی خواهد ماند.

موضوع روایت سکونی تلف عرفی یا در معرض تلف بودن است و با اعراض و سلب ملکیت اعتباری از خود ارتباطی ندارد. بلکه گاهی مالک در مال تالف عرفی، هنوز به مال علاقه دارد؛ یعنی اگر ببیند کسی مثل غواص، آن را به ملک خود درآورده است، ناراحت می‌شود. ولی بنابر حکم شرعی تعبدی، در هر دو صورت - اعراض مالک یا عدم آن - غواص مالک می‌گردد. بنابراین، موضوع روایت سکونی تالف عرفی است که با اعراض، نسبت عموم و خصوص من وجه دارد.<sup>۱</sup>

**پاسخ:** مرحوم آقای خویی به قید «و ترکه صاحبه» که در روایت سکونی آمده است، توجه نکرده است؛ در حالی که با توجه به این قید، بی‌خبری مالک از غرق شدن کشتی یا بی‌خبری وی از داشتن مال و یا عدم آگاهی وی از بودن اموالش در کشتی در موضوع روایت فرض نشده است.

البته قید «ترکه صاحبه» در نقلی دیگر از روایت سکونی که با تعبیر «الشعیری» آمده

است - که همان سکونی است - وجود ندارد:

عَنِ الشَّعِيرِيِّ قَالَ سَأَلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ سَفِينَةٍ انْكَسَرَتْ فِي الْبَحْرِ فَأُخْرِجَ بَعْضُهُ بِالْغَوْصِ وَأُخْرِجَ الْبَحْرُ بَعْضٌ مَّا غَرِقَ فِيهَا فَقَالَ أَمَّا مَا أُخْرِجَهُ الْبَحْرُ فَهُوَ لِأَهْلِ اللَّهِ أُخْرِجَهُ وَأَمَّا مَا أُخْرِجَ بِالْغَوْصِ فَهُوَ لَهُمْ وَهُمْ أَحَقُّ بِهِ؛

شعیری گوید از حضرت اباعبدالله علیه السلام در مورد کشتی‌ای پرسیده شد که در دریا شکسته شد، پس بعضی از آنچه در دریا غرق شده بود، با غواصی از آب بیرون کشیده شده و بعضی دیگر را دریا بیرون آورد [و به ساحل رساند]؛ فرمود: آنچه که دریا خارج کرده است از آن صاحبش است، خداوند آن را خارج کرده است، اما آنچه با غواصی خارج شده است پس

۱. خویی، موسوعه، ج ۳۰، ص ۴۶۰. «هی کما تری لم یفرض فیها الإعراض أبداً».

برای غواصان است و آن‌ها به آن سزاوارتر هستند.<sup>۱</sup> ولی این نقل از جهت سند قابل اعتماد نبوده و تغییری در نتیجه بحث ایجاد نمی‌کند.

**تقریب دقیق‌تر اشکال مرحوم خوبی:** برای جلوگیری از این اشکال می‌توان تقریبی دقیق‌تر از کلام ایشان ارائه داد با این توضیح که برای کشتی غرق‌شده سه مرحله متصور است:

مرحله اول: لحظاتی پس از غرق شدن کشتی، معمولاً مالکان اموال غرق‌شده هنوز از دست‌یابی به اموال خود مأیوس نشده‌اند. بلکه امیدوارند دارایی‌شان از دریا بیرون بیاید در این مرحله، مال از نظر عرف، تالف به‌شمار نمی‌آید.

مرحله دوم: معمول مردم از دستیابی به اموال غرق‌شده خود مأیوس هستند؛ ولی مالک - به‌خاطر ویژگی خاصی که دارد - می‌تواند با پرداخت هزینه‌ای اندک، اموال خود را به‌دست آورد. مثل اینکه خود غواصی کند و یا با غواصان رابطه دوستی دارد. در این مرحله نیز مال از نظر عرف، تالف به‌شمار نمی‌آید.

مرحله سوم: مال از نظر عرف، تالف محسوب می‌گردد. ویژگی خاصی نیز در مالک وجود ندارد. اما مالک به‌جهتی غیر متعارف هنوز ناامید نشده و برای به‌دست آوردن آن کوشش می‌کند.

قید «و ترکه صاحبه» مرحله سوم (مالک غیر متعارف) را خارج نمی‌سازد؛ بلکه مرحله نخست را خارج نموده و در حقیقت با وجود این قید، مال اعراض‌شده، مصداق تالف عرفی می‌گردد.

حال اگر مالک اصلاً از غرق شدن کشتی خبر نداشته باشد و در صورت اطلاع نیز برای اینکه مال خود را دوباره تحصیل کند، کوششی نکند و یا به‌صورت غیر عادی بکوشد، این صورت‌ها نیز در دیدگاه عرف به‌منزله «و ترکه صاحبه» است؛ چرا که تناسب حکم و موضوع، اقتضا می‌کند که مراد از این قید، خصوص ترک فعلی متوقف بر تصور غرق و سایر امور مربوط به آن نباشد؛ بلکه مراد معنای اعم باشد که ترک

۱. طوسی، تهذیب، ج ۶، ص ۲۹۵. عَنْهُ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَنْ مَنْصُورِ بْنِ الْعَبَّاسِ عَنِ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ يَظْطِينَ عَنْ أُمِّهِ بْنِ عَمْرٍو عَنِ الشَّعْبِرِيِّ قَالَ سَأَلَ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ ع. حَرَّ عَامِلِي، وَسَائِلَ، ج ۲۵، ص ۴۵۵، ح ۲، بِهِ نَقَلَ مِنْ تَهْذِيبٍ.

تقدیری (ترک کردن در صورت مطلع بودن) را نیز شامل شود. بنابراین، اشکال قبلی صحیح نیست. حتی موضوع روایت با توجه به قید «و ترکه صاحبه» نیز تنها تالف عرفی است که با موضوع اعراض متفاوت بوده و نسبت بین آن دو، عموم و خصوص من وجه است.

بر فرض اینکه اشکال پیشین درباره کلام مرحوم آقای خوئی پذیرفته شود، باز روایت دلالت نمی‌کند که مالک از مال خود اعراض کرده است (برای مثال، سلب علقه اعتباری نموده و یا به آن بی تفاوت است) بلکه تنها مستفاد از روایت این است که مالک به جهت ناامیدی از دسترسی به مال، آن را رها ساخته است و این موضوع با موضوع اعراض، متفاوت و اعم از آن است. مواردی را می‌توان جزو مصادیق اعراض برشمرد که شخص با اختیار خود از انتفاع مال دست بکشد.

#### ۲.۴. صحیح هاشم بن سالم

عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنِ ابْنِ أَبِي عُمَيْرٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ سَالِمٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ فَقَالَ لَهُ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي وَجَدْتُ شَاةً فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذَّئِبِ فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي وَجَدْتُ بَعِيرًا فَقَالَ مَعَهُ حِذَاؤُهُ وَ سِقَاؤُهُ حِذَاؤُهُ خَفُهُ وَ سِقَاؤُهُ كَرِشُهُ فَلَاتَهَجَّهُ؛

تاجتحد

اباعبدالله ع فرمود: مردی خدمت پیامبر ص رسید و به ایشان عرض کرد: ای پیامبر خدا! من گوسفندی را پیدا کرده‌ام. پیامبر خدا ص فرمود: گوسفند یا از آن تو یا برادرت یا گرگ است. عرض کرد: ای پیامبر خدا! من شتری یافتم. فرمود: کفش و مشک آب‌دهی او همراه او است، کفشش سیل او و مشک آب‌دهیش شکنه‌ی او است، پس با آن کاری نداشته باش.<sup>۱</sup>

**اشکال:** صحیح هاشم بن سالم به اعراض مربوط نیست؛ چرا که این صحیحه دلالت بر اجازه تملک گوسفند پیدا شده در بیابان می‌کند؛ اما این به معنای اعراض مالک نیست. بلکه مناط جواز تملک مال پیدا شده آن است که مال در معرض تلف باشد. چنانچه لقطه‌ای کمتر از یک درهم باشد تملک آن برای ملتقط جایز است، البته ضمان

۱. کلینی، کافی، ج ۵، ص ۱۴۰، ح ۱۲.

یا عدم ضمان آن موضوعی خارج از بحث است.

#### ۳،۴. صحیحہ حریر

عَلِيُّ بْنُ إِبْرَاهِيمَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ حَمَّادٍ عَنْ حَرِيرٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: لَبَّاسٌ بِلِقْطَةِ الْعَصَا وَالشُّطْطِ وَالْوَتْدِ وَالْحَبْلِ وَالْعِقَالِ وَأَشْبَاهِهِ قَالَ وَقَالَ أَبُو جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ لَيْسَ لِهَذَا طَالِبٌ؛

ابو عبدالله علیه السلام فرمود: برداشتن لقطه‌هایی هم‌چون عصا، چوبی که در میان دو لنگه‌ی جوال گذاشته می‌شود، میخ، طناب و زانوبند شتر اشکالی ندارد. حریر گفت: ابو جعفر علیه السلام فرمود: برای این موارد طالبی نیست.<sup>۱</sup>

این روایت، روشن‌ترین روایت در بحث اعراض است؛ زیرا قید «لیس لهذا طالب» بر مورد اعراض تطبیق می‌شود و در این فرض حضرت حکم به صحت تملک نموده‌اند.

**اشکال:** این روایت دلیل بر خروج مال اعراض شده از ملک مالک نیست و تنها بر جواز تملک آن، دلالت می‌کند؛ زیرا استفاد از عموم تعلیل «لیس لهذا طالب»، جواز تملک مالی است که از آن اعراض شده است. همچنین استفاد از تعبیر «لا بأس بِلِقْطَةِ الْعَصَا...» جواز هرگونه تصرف در مال اعراض شده و جواز تملک آن است، بلکه غالباً برداشتن اشیایی مثل چوب از بیابان، به قصد تملک است.

در آغاز به نظر می‌رسد به‌جای عبارت «لیس لهذا طالب» می‌بایست «لیس مالکة طالبة» گفته می‌شد؛ ولی ظاهراً معنای حدیث این است که «هیچ ذی‌حقی که این مال را طلب کند، وجود ندارد»، پس مانعی از التقاط این مال و تملک آن نیست.

#### ۴،۴. صحیحہ عبدالله بن سنان

عِدَّةٌ مِنْ أَصْحَابِنَا عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ وَ سَهْلِ بْنِ زِيَادٍ عَنْ ابْنِ مَجْبُوبٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سِنَانٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ مَنْ أَصَابَ مَالًا أَوْ بَعِيرًا فِي فَلَاةٍ مِنَ الْأَرْضِ قَدْ كَلَّتْ وَقَامَتْ وَ سَبَّيْهَا صَاحِبُهَا مِمَّا لَمْ يَتَّبِعْهُ فَأَخَذَهَا غَيْرَهُ فَأَقَامَ عَلَيْهَا وَ أَنْفَقَ نَفَقَةً حَتَّى أَحْيَاهَا مِنَ الْكَلَالِ وَ مِنَ الْمَوْتِ فَهِيَ لَهُ وَ لَأَسْبِيلَ لَهُ عَلَيْهَا وَ إِنَّمَا هِيَ مِثْلُ الشَّيْءِ الْمُبَاحِ؛

۱. همان، ح ۱۵.



ابوعبدالله علیه السلام فرمود: هر کس در بیابان خشک و بی آب و علفی مال یا شتری بیابد که ناتوان شده، ایستاده و صاحبش او را رها کرده است و در پی او نمی آید، پس دیگری او را بگیرد، به او رسیدگی کند و برای او خرج کند تا از ناتوانی و مرگ نجات یابد، پس (آن شتر) از آن او است و صاحب شتر هیچ حقی بر آن ندارد و آن شتر مثل (سایر) چیز(های) مباح است.<sup>۱</sup>

در این روایت در موردی که مالک از مال خود اعراض نموده است حکم به صحت تملک نموده است.

**اشکال اول:** گرچه این روایت مربوط به اعراض است؛ اما تمام صورت‌های آن را در بر نمی‌گیرد؛ بلکه تنها می‌تواند به صورتی اشاره کند که مال اعراض شده در معرض تلف است و فقط بر جواز تملک دیگران دلالت داشته باشد.

**اشکال دوم:** شاید از این روایت استفاده شود که اعراض، سبب خروج مال از ملک مالک نیست؛ زیرا اگر اعراض سبب خروج مال از ملک مالک بود، باید «انما هی شیء مباح» تعبیر می‌شد؛ در حالی که تعبیر روایت «انما هی مثل الشیء المباح» است. از این تعبیر می‌توان یافت که با اعراض، مال از ملک مالک خارج نشده و مصداق شیء مباح نمی‌گردد؛ بلکه تنها همانند شیء مباح، تملک آن برای دیگران جایز است.

**پاسخ:** به نظر می‌رسد که این برداشت نادرست باشد؛ زیرا مال اعراض شده هر چند بگوییم که از ملک مالک خارج می‌گردد ولی تا کسی آن را بر ندارد و تصرف معتابه نکند مالک می‌تواند از اعراض خود برگردد؛ بنابراین دیگر آخذ، مالک آن نمی‌باشد و کسی هم حق اخذ ندارد از این رو مصداق «شیء مباح» نیست، بلکه «مثل شیء مباح» است، پس در موضوع این روایت نیز حیوانی را که انسان در بیابان می‌یابد، شیء مباح نمی‌باشد بلکه مثل شیء مباح است.

۱. همان، ح ۱۳. در مورد کلمه «مال» در روایت باید گفت که از معنایی که برای مال ذکر شده است، بقر و غنم است که گویی در اینجا مراد همین است.

## جمع‌بندی و نتیجه‌گیری

اعراض سبب خروج مال از ملک مالک می‌گردد و دیگران می‌توانند مال اعراض شده را تملک کنند ولی اگر مالک اصلی پیش از اخذ دیگران یا پس از اخذ و قبل از تصرف معتنابه از اعراض خود بازگشت، مالک مال خواهد بود.

## منابع و مأخذ

۱. ابن ابی جمهور، محمدبن‌علی، عوالی اللثالی العزیزیه، قم: دار سید الشهداء للنشر، چ ۱، ۱۴۰۵ هـ ق.
۲. ایروانی، علی‌بن‌عبدالحسین، جمان السلك فی الإعراض عن الملك، تهران: وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی، چ ۱، ۱۴۰۶ هـ ق.
۳. حلّی، ابن‌ادریس محمدبن‌منصور، السرائر الحاوی لتحریر الفتاوی، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چ ۲، ۱۴۱۰ هـ ق.
۴. خوئی، سیدابوالقاسم، موسوعة الإمام الخوئی، قم: مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئی ره، چ ۱، ۱۴۱۸ هـ ق.
۵. شیخ طوسی، محمدبن‌حسن، تهذیب الأحكام، تهران: دار الکتب الإسلامية، چ ۴، ۱۴۰۷ هـ ق.
۶. کلینی، محمدبن‌جعفر، الکافی، تهران: دار الکتب الإسلامية، چ ۴، ۱۴۰۷ هـ ق.
۷. نوری، میرزا‌حسین، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، بیروت: مؤسسه آل‌البتی، چ ۱، ۱۴۰۸ هـ ق.